

ERNESTO COUTINHO JÚNIOR  
CARLOS HENRIQUE BAPTISTA CARDOSO

# LEI DE DROGAS COMENTADA

## Tráfico e Porte

- Lei nº 11.343/06  
Comentada Artigo por Artigo
- Casos Concretos
- ✔ Livro Áudio
- ✔ Modelos de Petições

EDITORA CRONUS – 2019

© **Ernesto Coutinho Júnior**

Formado pela Faculdade de Direito de Olinda, Tribuno do Júri, Pós-Graduado em Processo Penal, PhD em Teologia, Escritor, Membro da UBE (União Brasileira de Escritores); Idealizador da Academia Brasileira do Intelecto; Professor de Oratória; Retórica; Especialista no Tribunal do Júri; Dramatização; Autodidata em Filosofia; Psicologia e Dramaturgia; tendo realizado mais de 400 Júris; Consagrado com a Medalha de Ouro Embaixador Sérgio Vieira de Melo como Escritor; Consagrado como Escritor pela Universidade de Economia na Cidade de Washington nos EUA, pela Delegação Diplomática Brasileira.

© **Carlos Henrique Baptista Cardoso**

Graduado em Direito pela Faculdade de Eurípides de Marília – UNIVEM; Pós-Graduação *Lato Sensu* em Ciências Criminais pela PUC-Minas.

**DADOS INTERNACIONAIS DE  
CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO**

343.57 COUTINHO JÚNIOR, Ernesto; CARDOSO, Carlos Henrique Baptista.  
D392n Lei de Drogas Comentada; Ernesto Coutinho Júnior & Carlos  
Henrique Baptista Cardoso.  
Leme: Cronus, 2019.  
728 p. – 16 x 23 cm.  
Inclui bibliografia.  
1. Direito Penal – Drogas. 2. Drogas – Legislação. 3. Lei n. 11.343/2006  
– Drogas. I. Título.  
ISBN 978-85-61544-58-4 CDU 343.57

**Índice para o catálogo sistemático**

Direito Penal – Drogas	343.57
Drogas – Legislação	343.57
Lei n. 11.343/2006 – Drogas	343.57

Proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo, a violação dos direitos autorais é punível como crime, previsto no Código Penal e na Lei de direitos autorais (Lei n. 9.610, de 19.02.1998).

Todos os direitos desta edição reservados à

EDITORA CRONUS

Rua Dr. Armando Salles Oliveira, n. 1464 – Centro

CEP: 13610-220 – Leme/SP

(19) 3573-0432

www.editoracronus.com.br

contato@editoracronus.com.br

# Sumário

Introdução .....	17
------------------	----

## PARTE 1

### LEI Nº 11.343/2006 COMENTADA

1. Comentários ao Artigo 1º .....	23
1.1. Norma penal em branco .....	25
2. Comentários ao Artigo 2º .....	26
2.1. Do confisco a propriedade .....	27
2.2. Fins medicinais e científicos .....	28
3. Comentários ao Artigo 3º .....	29
4. Comentários ao Artigo 4º .....	31
5. Comentários ao Artigo 5º .....	34
5.1. Artigo 6º (Vetado) .....	35
6. Comentários ao Artigo 7º .....	35
7. Comentários ao Artigo 16 .....	36
7.1. Artigos 8º ao 15 (Vetado) .....	36
8. Comentários ao Artigo 17 .....	37
9. Comentários ao Artigo 18 .....	38
9.1. Níveis de prevenção .....	38
10. Comentários ao Artigo 19 .....	40
11. Comentários ao Artigo 20 .....	42
12. Comentários ao Artigo 21 .....	43
13. Comentários ao Artigo 22 .....	44
14. Comentários ao Artigo 23 .....	46
15. Comentários aos Artigos 24 e 25 .....	46
16. Comentários ao Artigo 26 .....	47
16.1. Ponto para o debate .....	48

17. Comentários ao Artigo 27 .....	49
17.1. Da aplicação das penas .....	49
18. Comentários ao Artigo 28 .....	52
18.1. Descriminalização ou despenalização .....	52
18.2. Das condutas típicas .....	55
18.3. Dos sujeitos .....	55
18.4. Elemento subjetivo .....	56
18.5. Elemento normativo do tipo .....	56
18.6. Objeto material .....	56
18.7. Objeto jurídico .....	57
18.8. Do princípio da insignificância .....	57
18.9. <i>Novatio legis in mellius</i> .....	59
18.10. Competência .....	59
18.11. Das penas .....	59
18.12. Consumo pessoal, semeia, cultiva ou colhe plantas destinadas à preparação de pequena quantidade de substância ou produto capaz de causar dependência física ou psíquica .....	60
18.12.1. Sujeitos .....	61
18.12.2. Elemento subjetivo .....	61
18.12.3. Objeto material .....	61
18.12.4. Objeto jurídico .....	62
18.12.5. Consumação e tentativa .....	62
18.12.6. <i>Novatio legis in mellius</i> .....	62
18.13. Apuração para o consumo pessoal .....	62
18.14. Prazo da pena .....	63
18.15. Prestação de serviço à comunidade .....	63
18.16. Garantia para o cumprimento das penas do artigo 28 .....	64
18.17. Tratamento em médico especializado .....	65
19. Comentários ao Artigo 29 .....	66
19.1. Multa .....	66
20. Comentários ao Artigo 30 .....	67
20.1. Da prescrição .....	67
21. Comentários ao Artigo 31 .....	68
22. Comentários ao Artigo 32 .....	69
23. Comentários ao Artigo 33 .....	71
23.1. Dos sujeitos .....	72
23.2. Elemento subjetivo .....	73
23.3. Objeto jurídico .....	73
23.4. Objeto material .....	73
23.5. Crime de perigo abstrato .....	73

23.6. Conduta típica.....	73
23.7. Tipo misto alternativo ou de conteúdo variado.....	76
23.8. Elementos normativos .....	76
23.9. Classificação das condutas .....	76
23.10. Tentativa .....	77
23.11. Norma penal em branco .....	77
23.12. Princípio da insignificância .....	78
23.13. Competência .....	78
23.14. Equiparação a hediondo.....	78
23.15. Progressão de regime.....	79
23.16. Inconstitucionalidade do cumprimento de pena em regime inicialmente fechado.....	80
23.17. Tráfico de drogas fixação do regime e substituição da pena.....	81
23.18. Prova da traficância .....	83
23.19. Depoimento policial .....	84
23.20. ECA.....	85
23.21. Flagrante preparado e flagrante esperado .....	85
23.22 Pena e ação penal.....	86
23.23. Matéria-prima, insumo ou produto químico (art. 33, § 1º, I) .....	86
23.23.1. Sujeitos .....	86
23.23.2. Bem jurídico tutelado .....	86
23.23.3. Elemento subjetivo.....	86
23.23.4. Elemento normativo .....	87
23.23.5. Objeto material .....	87
23.23.6. Consumação e tentativa .....	87
23.23.7. Classificação doutrinária.....	88
23.23.8. Equiparação a crime hediondo.....	88
23.23.9. Pena e ação penal .....	88
23.24. Semeadura, cultivo ou colheita (art. 33, § 1º, II).....	89
23.24.1. Sujeitos .....	89
23.24.2. Objeto jurídico .....	89
23.24.3. Objeto material .....	89
23.24.4. Elemento normativo .....	89
23.24.5. Elemento subjetivo.....	90
23.24.6. Tipo penal misto alternativo.....	90
23.24.7. Consumação e tentativa .....	90
23.24.8. Classificação doutrinária .....	90
23.24.9. Pena e ação penal .....	91
23.25. Utilização de local ou bem para o tráfico (art. 33, § 1º, III) .....	91
23.25.1. Sujeitos .....	91

23.25.2. Objeto jurídico .....	92
23.25.3. Objeto material .....	92
23.25.4. Elemento subjetivo .....	92
23.25.5. Elemento normativo .....	92
23.25.6. Classificação doutrinária .....	92
23.25.7. Consumação e tentativa .....	93
23.25.8. Pena e ação penal .....	93
23.26. Induzir, instigar ou auxiliar ao uso indevido de drogas (art. 33, § 2º) .....	93
23.26.1. Sujeitos .....	94
23.26.2. Objeto jurídico e material .....	94
23.26.3. Elemento subjetivo .....	94
23.26.4. Da não necessidade de efetivação do uso .....	94
23.26.5 Consumação e tentativa .....	94
23.26.6. Classificação doutrinária .....	95
23.26.7. Princípio da especialidade .....	95
23.26.8. Cabimento da suspensão condicional do processo .....	95
23.26.9. Pena e ação penal .....	95
23.27. Crime de uso compartilhado (art. 33, § 3º) .....	96
23.27.1. Sujeitos .....	97
23.27.2. Objeto material e jurídico .....	97
23.27.3. Elemento subjetivo .....	97
23.27.4. Consumação e tentativa .....	98
23.27.5. Classificação doutrinária .....	98
23.27.5. Pena e ação penal .....	98
23.28. Causa de diminuição de pena (art. 33, § 4º) .....	98
23.28.1. Tráfico privilegiado .....	99
23.28.2. Condenação ao artigo 35 “associação” .....	102
23.28.3. Tráfico privilegiado não equiparação a crime hediondo .....	103
23.28.4. Aplicação retroativa do § 4º ao crime de tráfico de drogas na Lei 6.368/76 .....	104
24. Comentários ao Artigo 34 .....	105
24.1. Conduta típica .....	105
24.2. Sujeitos .....	106
24.3. Objeto material e jurídico .....	106
24.4. Elemento normativo .....	107
24.5. Elemento subjetivo .....	107
24.6. Tipo penal misto alternativo .....	107
24.7. Classificação doutrinária .....	107
24.8. Consumação e tentativa .....	108

24.9. Tipo subsidiário .....	108
24.10. Benefícios .....	109
24.11. Pena e ação penal.....	109
25. Comentários ao Artigo 35 .....	110
25.1. Bem jurídico.....	110
25.2. Conduta típica.....	110
25.3. Sujeitos .....	111
25.4. Objeto jurídico.....	111
25.5. Elemento subjetivo .....	111
25.6. Artigo 35 é equiparado a hediondo ou não .....	112
25.7. Autonomia do Artigo 35.....	112
25.8. Princípio da especialidade.....	113
25.9. Concurso material entre tráfico e associação.....	113
25.10. Classificação doutrinária .....	113
25.11. Consumação e tentativa.....	113
25.12. Pena e ação penal.....	114
25.13. Associação para financiamento do tráfico .....	114
26. Comentários ao Artigo 36 .....	114
26.1. Bem jurídico .....	115
26.2. Conduta típica.....	115
26.3. Sujeitos .....	115
26.4. Objeto jurídico .....	116
26.5. Elemento subjetivo .....	116
26.6. Classificação doutrinária .....	116
26.7. Exceção à teoria monista.....	116
26.8. Consumação e tentativa.....	117
26.9. Pena e ação penal.....	117
27. Comentários ao Artigo 37 .....	118
27.1. Conduta típica.....	118
27.2. Bem jurídico.....	119
27.3. Sujeitos .....	119
27.4. Elemento subjetivo .....	119
27.5. Grupo, organização ou associação .....	119
27.6. Exceção à teoria monista.....	119
27.7. Caráter subsidiário .....	120
27.8. Classificação doutrinária .....	120
27.9. Consumação e tentativa.....	120
27.10. Pena e ação penal.....	121

28. Comentários ao Artigo 38 .....	121
28.1. Conduta típica .....	121
28.2. Bem jurídico .....	122
28.3. Sujeitos .....	122
28.4. Elemento subjetivo .....	123
28.5. Objeto material .....	123
28.6. Classificação doutrinária .....	123
28.7. Consumação e tentativa .....	123
28.8. Pena e ação penal .....	123
28.9. Comunicação ao conselho profissional .....	124
29. Comentários ao Artigo 39 .....	124
29.1. Conduta típica .....	125
29.2. Bem jurídico .....	125
29.3. Sujeitos .....	125
29.4. Elemento subjetivo .....	126
29.5. Objeto material .....	126
29.6. Crime de perigo concreto .....	126
29.7. Classificação doutrinária .....	126
29.8. Consumação e tentativa .....	126
29.9. Pena e ação penal .....	126
29.10. Veículo destinado a transporte coletivo de passageiros .....	127
30. Comentários ao Artigo 40 .....	128
30.1. Transnacionalidade e extraterritorialidade (Inciso I) .....	129
30.2. Função pública, missão de educação, poder familiar, guarda ou vigilância (Inciso II) .....	130
30.3. Dependências ou lugares específicos (Inciso III) .....	131
30.4. Emprego de violência, grave ameaça, emprego de arma de fogo ou qualquer outro meio de intimidação difusa e coletiva (Inciso IV) ...	132
30.5. Tráfico interestadual (Inciso V) .....	132
30.6. Envolvimento visando atingir criança ou adolescente ou quem tenha diminuição da capacidade de entendimento (Inciso VI) ...	134
30.7. Financiamento ou custeio (Inciso VII) .....	135
31. Comentários ao Artigo 41 .....	136
31.1. Requisitos para concessão .....	137
32. Comentários ao Artigo 42 .....	137
33. Comentários ao Artigo 43 .....	139
34. Comentários ao Artigo 44 .....	140
35. Comentários ao Artigo 45 .....	145
35.1. Critério biopsicológico e parágrafo único .....	146
36. Comentários ao Artigo 46 .....	148



37. Comentários ao Artigo 47 .....	148
38. Comentários ao Artigo 48 .....	150
38.1. Parágrafo 1º .....	150
38.2. Parágrafo 2º .....	150
38.3. Parágrafo 3º .....	151
38.4. Parágrafo 4º .....	151
38.5. Parágrafo 5º .....	152
39. Comentários ao Artigo 49 .....	152
40. Comentários ao Artigo 50 .....	153
40.1. Da prisão em flagrante .....	153
40.2. Laudo de constatação (§ 1º) .....	155
40.3. Exame definitivo (§ 2º) .....	156
40.4. Destruição das drogas apreendidas (§ 3º, § 4º e § 5º) .....	156
41. Comentários ao Artigo 50-A .....	157
42. Comentários ao Artigo 51 .....	158
43. Comentários ao Artigo 52 .....	159
43.1. Diligências complementares .....	160
44. Comentários ao Artigo 53 .....	162
44.1. Do procedimento investigatório .....	162
44.2. Infiltração de policiais .....	162
44.3. Ação controlada .....	163
44.4. Acesso aos procedimentos investigatórios não concluídos .....	163
45. Comentários ao Artigo 54 .....	164
46. Comentários ao Artigo 55 .....	166
46.1. Da resposta do denunciado .....	167
46.2. Exceções .....	167
46.3. Obrigatoriedade da defesa prévia .....	167
46.4. Decisão do Juiz .....	168
46.5. Diligências complementares e imprescindíveis .....	168
47. Comentários ao Artigo 56 .....	169
47.1. Afastamento do funcionário público .....	170
47.2. Prazo para realização da audiência .....	170
48. Comentários ao Artigo 57 .....	171
49. Comentários ao Artigo 58 .....	172
50. Comentários ao Artigo 59 .....	173
51. Comentários ao Artigo 60 .....	175
51.1. Liberação dos bens (§ 1º e § 2º) .....	176
51.2. Comparecimento do acusado (§ 3º) .....	176
51.3. Suspensão .....	176

52. Comentários ao Artigo 61 .....	177
53. Comentários ao Artigo 62 .....	180
53.1. Da utilização dos bens (§ 1º) .....	180
53.2. Apreensão de dinheiro e cheque (§ 2º e § 3º) .....	181
53.3. Alienação dos bens (§ 4º ao § 11) .....	181
54. Comentários ao Artigo 63 .....	183
54.1. Comentários aos § 1º ao § 4º .....	184
55. Comentários ao Artigo 64 .....	185
56. Comentários ao Artigo 65 .....	186
57. Comentários ao Artigo 66 .....	187
58. Comentários ao Artigo 67 .....	187
59. Comentários ao Artigo 68 .....	188
60. Comentários ao Artigo 69 .....	189
61. Comentários ao Artigo 70 .....	190
61.1. Artigo 71º (Vetado) .....	192
62. Comentários ao Artigo 72 .....	192
63. Comentários ao Artigo 73 .....	192
64. Comentários ao Artigo 74 .....	193
65. Comentários ao Artigo 75 .....	193

## PARTE 2

### LEI Nº 11.343/2006 - CASOS CONCRETOS

1. Comentários à Lei nº 11.343/2006 .....	194
1.1. Publicação, “Vacatio Legis” e vigência .....	194
1.2. Objetivos da lei de drogas .....	196
1.3. Disposições penais preliminares .....	196
1.3.1. Bem jurídico tutelado .....	196
1.3.2. Natureza jurídica dos crimes .....	196
1.4. Usuário de drogas – Arts 27 a 30 da Lei 11.343/06 .....	197
1.4.1. Configuração do tipo básico – Art. 28 <i>caput</i> da Lei .....	197
1.5. Se o usuário for menor de idade, caberá ato infracional e vai se submeter ao Estatuto da Criança e do Adolescente .....	200
1.6. Afinal, o que ocorreu, descriminalização, despenalização ou descaracterização? .....	200
1.7. Crimes equiparados ao tráfico .....	202
1.8. Utilização de local ou bem de qualquer natureza para o tráfico ...	202
1.9. A apologia ao uso ou ao tráfico .....	203

1.10. Uso compartilhado .....	203
1.11. Tráfico privilegiado .....	204
1.12. Associação para o tráfico .....	205
1.13. Financiamento ou cuseio do tráfico .....	206
1.14. Colaborador do tráfico.....	206
1.15. Prescrição ou ministração culposa de drogas.....	207
1.16. Condução de embarcação ou aeronave pós-consumo de drogas....	207
1.17. Tráfico de drogas ilícitas e sua conexão criminal.....	208
2. Tráfico internacional e o crime organizado.....	217
3. Crime organizado .....	219
3.1. Tráfico organizado em entidade delinquente.....	220
3.2. Origem e resposta ao crime organizado.....	221
3.3. Lei de combate ao crime organizado .....	224
3.4. Definição de crime organizado.....	224
3.5. Instrumentos da persecução criminal organizada.....	225
3.6. A postergação do momento da prisão.....	225
3.7. A quebra do sigilo de dados .....	225
3.8. A prova restringível no tráfico e criminalidade organizada .....	226
3.9. A investigação judicial sigilosa.....	227
3.10. Outras providências .....	228
4. Tráfico de drogas e a lei de crimes hediondos.....	230
4.1. Hipóteses de cabimento.....	232
4.2. A lei de combate ao crime organizado .....	232
4.2.1. Procedimento .....	232
4.3. Crimes de violação ao sigilo das comunicações.....	234
4.4. A prova restringível no tráfico e criminalidade organizada .....	234
4.5. Os direitos humanos e a prova .....	235
4.6. A prova restringida no direito comparado.....	236
4.7. Os direitos humanos e a prova .....	244
4.8. Confisco.....	245
4.9. Os juizados especiais.....	247
4.10. Procedimentos de sigilo.....	248
4.11. Proteção aos colaboradores .....	249
4.12. Prisão provisória em razão do crime .....	252
4.13. A colheita da prova sem contraditório .....	253
4.14. O juizado de instrução .....	253
4.15. Procedimento específico para os casos de crime organizado.....	255
4.15.1. Novas figuras criminais.....	256

4.16. Controle estatístico do tráfico internacional de drogas.....	257
4.16.1. Estatística nos órgãos de polícia judiciária .....	257
4.16.2. Estatísticas alfandegárias .....	259
4.17.3. Estatísticas sanitárias .....	259
5. A motivação do magistrado como fundamento em suas decisões judiciais.....	302
6. Como detectar o ponto cego da prisão de uma advogada pertencer a cúpula de uma organização criminosa? .....	310
6.1. A 3ª modalidade do domínio do fato .....	318
6.2. Advogado de Márcia delegado da operação ALFA.....	320
7. Cadeia de custódia e a prova pericial no processo penal.....	330
7.1. Casos de trabalho de grande repercussão.....	335
8. O Ministro Roberto Barroso agiu constitucionalmente no julgamento do Deputado Natan Donadan?.....	364
9. diferença entre regras e princípios jurídicos.....	366
10. A insegurança jurídica na aplicação da lei .....	367
11. Conflito entre uma lei e a Constituição.....	371
12. Lei, a partitura da inviolável orquestra sinfônica jurídica.....	373
13. A filosofia crítica da escola da exegese .....	381
14. O drama da interpretação .....	385
15. A visão da teoria pura do direito em relação a norma jurídica.....	387
16. Laudo pericial e prova ilegítima .....	390
17. O mito da caverna de Platão em confronto com a verdade forense e com a verdade real .....	392
18. A convicção do julgador em relação a prova criminal .....	395
18.1. Classificação das provas .....	398
18.2. Prova material .....	399
18.3. Prova pericial.....	400
18.4. Tribunal do júri .....	418
19. A motivação do magistrado como fundamento em suas decisões judiciais.....	425
20. Análise crítica na aplicação da dosimetria da pena .....	432
20.1. Circunstâncias judiciais .....	433
20.2. Culpabilidade.....	434
20.3. Antecedentes .....	436
20.4. Conduta social.....	437
20.5. Personalidade do agente.....	438
20.6. Reincidência .....	440
20.7. Proposta de Paganella Boschi .....	441

20.8. Segunda fase da aplicação da pena: redução aquém do mínimo legal.....	443
20.9. Limitações à prova e ao livre convencimento do juiz .....	456
21. Investigação de dados telemáticos com quebra de sigilo dos dados de conexão e de usuário .....	456
21.1. Decisão judicial acerca do pedido .....	468
21.2. A Circulação de informações: a instrumentalidade dos dados ...	472
21.3. O sigilo e a segurança da informática: o direito de sigilo de dados...	476
22. A defesa e efetividade de sigilo de dados na internet .....	479
23. Teoria do domínio do fato do jurista alemão Claus Roxin .....	503
23.1. Teoria do domínio do fato e sua evolução dogmática .....	504
23.2. A teoria do domínio do fato e suas implicações práticas .....	509
23.2.1. Definição .....	509
23.2.2. Domínio da ação.....	511
23.2.3. Domínio da vontade .....	512
23.2.4. Domínio funcional do fato .....	515
23.2.5. A teoria do domínio do fato e sua evolução dogmática .....	518
23.2.6. A teoria do domínio do fato e suas implicações práticas .....	524
23.2.7. Domínio da vontade .....	526
23.2.8. Domínio funcional do fato .....	530
24. Como detectar as provas ilícitas no Processo Penal e descaracterizar a denúncia do Ministério Público? .....	532
24.1. Limitações à prova e ao livre convencimento do Juiz.....	543
25. As provas ilícitas e o Processo Penal .....	543
25.1. Admissibilidade das provas ilícitas no Processo Penal .....	546
25.2. As provas ilícitas e a legítima defesa .....	547
25.3. Entendimento do STF e STJ em relação ao tema.....	548
26. Provas ilícitas e a teoria da proporcionalidade.....	551
26.1. Teoria da Proporcionalidade e prova ilícita <i>pro reo</i> .....	555
26.2. Críticas a teoria da proporcionalidade .....	557
27. Das provas ilícitas por derivação e as consequências do uso da prova ilícita no Processo Penal.....	560
28. Entendimento do STF .....	563
29. Memorial de Davi Coelho De Arruda (Caso concreto da organização criminosa do tráfico de drogas) .....	574
29.1. Provento magistrado (Breves considerações) .....	574
29.2. Breve histórico.....	577
29.3. Preliminarmente .....	578
29.3.1. Em relação a imputação pelo crime de financio e custeio (artigo 36 da Lei n. 11.343/06) inseridos na denúncia .....	595

Modelos de petições .....	603
• Memoriais de alegações finais.....	603
• Defesa preliminar .....	614
• Manifestação acerca do laudo de verificação de dependência toxicológica .....	619
• <i>Habeas corpus</i> (paciente preso – urgência).....	623
• <i>Habeas corpus</i> .....	643
• Pedido de liberdade provisória.....	656
• Progressão de regime prisional.....	662
• Pedido de reconsideração do pedido de liberdade provisória.....	676
• Quesitos para realização de exame toxicológico .....	682
• Exame de verificação de dependência toxicológica .....	683
• Defesa prévia – Alegações finais – Recursos de apelação – Embargos de declaração – Recurso especial – Recurso extraordinário – <i>Habeas corpus</i> e trancamento da ação penal por falta de justa causa .....	685
• Memoriais.....	691
Bibliografia .....	705